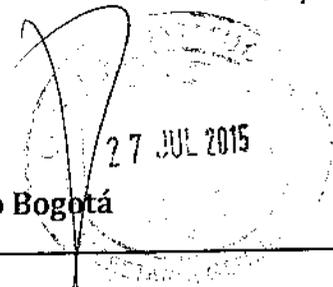


D-10918
ok.

hora 11:32 am



Universidad Libre Facultad de Derecho Bogotá



Honorables
MAGISTRADOS CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA
E.S.D.

1

Referencia: demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 02 de 2015 artículo 9° (parcial) que modifica el artículo 197 de la Constitución Política.

Asunto: acción pública de inconstitucionalidad.

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN, actuando como ciudadano y Director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá, JORGE RICARDO PALOMARES GARCIA, actuando como ciudadano y Profesor del Área de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, EDGAR VALDELEÓN PABÓN y JAVIER ENRIQUE SANTANDER DÍAZ, actuando como ciudadanos y estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre, e identificados como aparece al pie de nuestras firmas, vecinos de Bogotá, dentro del término señalado en la Constitución y la ley, de conformidad con lo establecido en el artículo 242 numeral 1 de la C.P y el artículo 7 Decreto 2067 de 1991, presentamos la siguiente demanda de la referencia en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

Contiene 18 folios.

I. Pretensión

Solicitamos a la Honorable Corte Constitucional que declare la INEXEQUIBILIDAD del aparte señalado del artículo 197 de la Constitución, modificado por el artículo 9 del Acto Legislativo 02 de 2015, por violación del título XII de la Constitución, al exceder las competencias otorgadas por la Constitución política de Colombia al Congreso de la República.

II. Norma demandada

**ACTO LEGISLATIVO 02 de 2015
(SEGUNDA VUELTA)
"POR MEDIO DEL CUAL SE ADOPTA UNA REFORMA DE EQUILIBRIO DE
PODERES Y REAJUSTE INSTITUCIONAL Y SE DICTAN OTRAS
DISPOSICIONES"
EL CONGRESO DE COLOMBIA
DECRETA**

*"ARTÍCULO 9. El artículo 197 de la Constitución Política quedará así:
Artículo 197. No podrá ser elegido Presidente de la República el ciudadano que a cualquier título hubiere ejercido la Presidencia. Esta prohibición no cubija al Vicepresidente cuando la ha ejercido por menos de tres meses, en forma continua o discontinua, durante el cuatrienio. La prohibición de la reelección solo podrá ser reformada o derogado mediante referendo de iniciativa popular o asamblea constituyente.
No podrá ser elegido Presidente de la República o Vicepresidente quien hubiere incurrido en alguna de las causales de inhabilidad consagradas en los numerales 1, 4 y 7 del artículo 179, ni el ciudadano que un año antes de la elección haya tenido la investidura de Vicepresidente o ejercido cualquiera de los siguientes cargos: Ministro, Director de Departamento Administrativo, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, Comisión*

Nacional de Disciplina Judicial, Miembro de la Comisión de Aforados o del Consejo Nacional Electoral, Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, Contralor General de la República, Fisco General de la Nación, Registrador Nacional del Estado Civil, Camandantes de las Fuerzas Militares, Auditor General de la República, Director General de la Policía, Gobernador de departamento o Alcalde.” (Lo resaltado es nuestro y es lo que se demanda).

III. Concepto de violación

2

La demanda se dirige al aparte resaltado, a través de de tres cargos, los cuales se explicarán según la técnica constitucional, con argumentos pertinentes, suficientes, claros, específicos y ciertos¹, y mediante la aplicación del Test de sustitución de la Constitución².

A. Primer cargo: sustitución del modelo de rigidez constitucional

1. Enunciación del cargo

El art. 197 inc. 1 oración final de la Constitución Política de Colombia de 1991, modificado por el art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015, sustituye el modelo de rigidez constitucional adoptado por la Asamblea Nacional Constituyente en la Constitución Política (en adelante ConstPol), al excluir la posibilidad de reformar el art. 197 inc. 1 ConstPol a través del Legislador.

Como la Corte Constitucional de Colombia (en adelante CortConst) sostiene reiteradamente en su jurisprudencia, el ejercicio del poder de reforma constitucional es expresión del poder derivado³ y, por tanto, sujeto a unos límites concretos⁴. Asimismo, la CortConst sostiene que, en el caso colombiano, dichos límites son de carácter competencial⁵. Por límites competenciales se entienden todos aquellos que pueden implicar que el poder derivado actúe no como un agente de reforma, sino como un agente configurador.

El límite competencial reconocido por la CortConst y por la literatura es la defensa de la identidad de la ConstPol,⁶ la cual se concreta, además del régimen –república democrática-, del modelo estatal –Estado social de derecho- y de la garantía de derechos fundamentales, en el modelo de rigidez constitucional. Por él se entiende la competencia del poder Constituyente primario de disponer un sistema rígido –constituciones irreformables o cláusulas pétreas-, semirígido –procedimientos especiales con grados de dificultad- o flexible.

La ConstPol no asumió un modelo constitucional rígido, como lo reconoce la CortConst, sino un modelo semirígido con un grado menor de complejidad, pues no existen ni límites intangibles ni cláusulas pétreas⁷. Sólo estableció los tipos de actos que proceden para reformar la ConstPol y los requisitos generales de cada acto, entre ellos la iniciativa, los tiempos y las mayorías. Si el poder Constituyente primario estableció este modelo y sus reglas, el poder Constituyente derivado no está facultado para modificar la rigidez ni su grado.

¹ Corte Constitucional, auto A-274 de 2012.

² Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-577 de 2014.

³ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-971 de 2004.

⁴ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-599 de 2010; C-579 de 2013; C-243 de 2012; C-577 de 2014.

⁵ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-243 de 2012; C-577 de 2014.

⁶ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-1040 de 2005; C-599 de 2010.

⁷ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-1040 de 2005.

Esta regla constitucional fue violada por el Legislador, al incluir la cláusula de restricción de modificación. Para demostrarlo se empleará el método de sustitución de Constitución, desarrollado por la CortConst⁸.

2. Aplicación del método de sustitución

De acuerdo al método de sustitución de la Constitución, deben demostrarse tres premisas, compuestas por siete pasos⁹. Se procede a demostrar cada uno de ellos.

a. Premisa mayor: la rigidez constitucional como elemento axial de la Constitución

3

aa. Identificación del elemento sustituido

El elemento que se pretende sustituir con la reforma del art. 197 inc. 1 oración final ConstPol, a través del art. 19 del Acto Legislativo 02 de 2015, es el modelo de rigidez establecido en la ConstPol. Como lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional, así como la literatura jurídica colombiana, la Asamblea Nacional Constituyente optó, entre los distintos modelos, por una Constitución semirrígida. La adopción de este modelo se refleja, en que la ConstPol no estipula, en ninguno de sus artículos, una cláusula pétrea o la restricción de modificabilidad de especial para una norma o principio o concreto de la ConstPol; por el contrario, sólo se prevé la posibilidad de reformar la Constitución, a través de unos procedimientos especiales y unos requisitos concretos para cada uno de ellos.

Esta afirmación se sustenta en el art. 374 ConstPol, el cual establece que la ConstPol **podrá ser reformada** por el Congreso, la una asamblea constituyente o el pueblo mediante referendo. Esta redacción, desde una interpretación constitucional estricta, implica que cualquier norma de la ConstPol puede ser reformada –no sustituida– por cualquiera de estos actores, es decir, no existe un procedimiento o una restricción alguna para un artículo concreto de la Constitución. El único límite que existe, en principio, es el respeto a cada uno de los procedimientos establecidos para la reforma –incluso la competencia–.

bb. Existencia de referentes múltiples

El modelo constitucional semirrígido no se concreta, sin embargo, en el art. 374 ConstPol, sino en una pluralidad de normas. Estas normas, a su vez, tienen como objeto, por una parte, integrar todos los actores institucionales y al pueblo y, por otra parte, garantizar la identidad de la Constitución.

En el caso concreto –la exclusión del Legislador para reformar el art. 197 inc. 1–, el mecanismo de reforma constitucional por vía de acto legislativo, señala la participación de varios actores y, a su vez, garantiza el ejercicio de la democracia representativa –segundo cargo–. Esto puede verse en varias normas.

El primer conjunto de normas están referidas a la actuación del pueblo, bien por vía representativa o bien por vía participativa. La primera norma de este conjunto es el art. 3 oración segunda de la ConstPol, que ordena que el pueblo ejerce la soberanía directamente o mediante sus representantes. Dentro de sus representantes se encuentra el Congreso de la República quien, como segunda norma, está facultado para reformar la Constitución, según el art. 114 ConstPol. Esta capacidad de reforma constitucional, a su vez, permite la iniciativa directa de la ciudadanía. Ello se verifica en el art. 375 inc. primero de la ConstPol, que le permite a la ciudadanía, siempre y cuando ella esté representada en, al menos, el cinco por ciento (5%) del censo electoral, presentar proyectos de acto legislativo.

⁸ Véase, por ejemplo, Corte Constitucional, auto A-274 de 2012.

⁹ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-577 de 2014.

El segundo conjunto de normas están referidas a la participación de las instituciones establecidas por la ConstPol. Ellas son de carácter democrático y gubernamental. Desde la perspectiva democrática, el art. 375 inc. primero de la ConstPol faculta al treinta por ciento (30%) de concejales y/o diputados a radicar proyectos de acto legislativo. Desde lo gubernamental, el art. 375 inc. primero de la ConstPol faculta también al Gobierno a radicar proyectos de acto legislativo. Asimismo, el art. 237 num. 4 de la ConstPol faculta al Consejo de Estado a preparar y presentar proyectos de actos reformativos de la Constitución y proyectos de ley.

4

cc. Importancia del modelo de rigidez en la identidad de la ConstPol

La enunciación de las normas anteriores, permite comprender un aspecto importante del modelo de rigidez asumido por la Asamblea Nacional Constituyente. La existencia de normas que regulan la reforma constitucional se orientan a garantizar que los cambios constitucionales respeten el principio democrático, así como la colaboración armónica de los poderes. Estos dos principios son, a su vez, reconocidos por la CortConst como esenciales del sistema jurídico colombiano e insustituibles.

En síntesis, el principio identificado -modelo de rigidez constitucional-, además de permear varias normas constitucionales, constituye una garantía, establecida por el poder Constituyente primario, a favor del principio democrático y de colaboración armónica de poderes.

b. Premisa menor: contenido normativo introducido

aa. Modificación del art. 197 ConstPol por vía del art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015

El art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015 modificó el art. 197 ConstPol y tuvo como fundamento el desequilibrio que ocasionó la reelección del Presidente de la República. La nueva versión del art. 197 ConstPol está compuesta por dos incisos. El primero de ellos, objeto de la discusión, está compuesto, a su vez, de dos partes. La primera consiste en la prohibición expresa de reelección; mientras que la segunda parte consiste en la disposición de una cláusula que excluye la posibilidad de reforma la prohibición de reelección por vía de acto legislativo.

bb. No irreductibilidad de la reforma a un solo artículo

Aunque, en principio, el art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015 reforma el art. 197 ConstPol, la inclusión de una cláusula que excluye al Congreso de la República, así como el acto legislativo como mecanismo de reforma constitucional, afecta varias normas constitucionales que le dan la identidad de norma semirígida a la ConstPol. Dicha afectación se da por inclusión implícita de nuevos apartados o incisos a las normas constitucionales. Estas inclusiones son:

NORMA REFORMADA EXPRESAMENTE	NORMAS REFORMADAS IMPLÍCITAMENTE
<p>Art. 9 Acto Legislativo 02 de 2015. El artículo 197 de la Constitución Política quedará así: Artículo 197. No podrá ser elegido Presidente de la República el ciudadano que</p>	<p>Art. 114 inc. 1 ConstPol. Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración. La facultad de reformar la Constitución estará restringida por la dispuesto en el art. 197 de la Constitución.</p>

<p>a cualquier título hubiere ejercido la Presidencia. Esta prohibición no cobija al Vicepresidente cuando la ha ejercido por menos de tres meses, en forma continua o discontinua, durante el cuatrienio. La prohibición de la reelección solo podrá ser reformada o derogada mediante referendo de iniciativa popular o asamblea constituyente.</p>	<p>Art. 374 ConstPol La Constitución política podrá ser reformada por el Congreso, por una asamblea constituyente o por el pueblo mediante referendo. El Congreso no está facultado para reformar, por vía de acto legislativo, el art. 197 inc. 1 de la Constitución.</p>
<p>No podrá ser elegido Presidente de la República o Vicepresidente quien hubiere incurrido en alguna de las causales de inhabilidad consagradas en los numerales 1, 4 y 7 del artículo 179, ni el ciudadano que un año antes de la elección haya tenido la investidura de Vicepresidente o ejercido cualquiera de los siguientes cargos: Ministro, Director de Departamento Administrativo, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte Constitucional, del Consejo de Estado, Comisión Nacional de Disciplina Judicial, Miembro de la Comisión de Aforados o del Consejo Nacional Electoral, Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, Contralor General de la República, Fiscal General de la Nación, Registrador Nacional del Estado Civil, Comandantes de las Fuerzas Militares, Auditor General de la República, Director General de la Policía, Gobernador de departamento o Alcalde.</p>	<p>Art. 375 ConstPol Podrán presentar proyectos de acto legislativo el Gobierno, diez miembros del Congreso, el veinte por ciento de los concejales o de los diputados y los ciudadanos en un número equivalente al menos, al cinco por ciento del censo electoral vigente. No podrán presentarse proyectos acto legislativa, cuyo objeto sea la reforma del art. 197 de la Constitución.</p> <p>El trámite del proyecto tendrá lugar en dos períodos ordinarios y consecutivos. Aprobado en el primero de ellos por la mayoría de los asistentes, el proyecto será publicado por el Gobierno. En el segundo período la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada Cámara.</p> <p>En este segundo período sólo podrán debatirse iniciativas presentadas en el primero.</p> <p>Art. 237 num. 4 ConstPol. Son atribuciones del Consejo de Estado:</p> <p>4. Salvo lo establecido en el art. 197, preparar y presentar proyectos de actos reformativos de la Constitución y proyectos de ley.</p>

5

Además de la alteración de las normas mencionadas anteriormente, se presenta también una alteración en el principio democrático, especialmente en su dimensión representativa, como se explica en el cargo segundo. Sólo es necesario enunciar, en este apartado, que el art. 3 ConstPol tendría una modificación leve, al establecer que el pueblo ejerce su soberanía a través de sus representantes, salvo lo dispuesto en reglas específicas –como lo sería el art. 197 inc. 1 ConstPol-.

cc. No configuración de una cláusula pétrea o límite intangible

Debe aclararse que el modelo semirígido, adoptado por la Asamblea Nacional Constituyente, no derivó en ninguna norma pétrea en el cuerpo constitucional. Ello significa, en principio, que existe la posibilidad de reformar la ConstPol, incluso en sus normas de reforma¹⁰. El poder constituyente derivado estaría facultado, en caso de existir una falla o error en el diseño de las normas de reforma, a corregir dichos errores

¹⁰ Esta facultad, sin embargo, es discutible. En opinión del observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional, el poder constituyente derivado no está facultado para reformar las normas que versan sobre la reforma constitucional, pues se configura la violación de un límite lógico. El problema radica en que este punto no tiene unanimidad en la literatura del derecho constitucional. Por ello, desborda el objeto de la presente acción demostrar la existencia de dicho límite lógico. Basta, al momento, indicar que la imposibilidad de reformar las normas de reforma reposa en dos argumentos: a) los poderes instituidos podrían modificar las normas de reforma, al punto de instrumentalizar la constitución según sus intereses y; b) la praxis constitucional ha demostrado, que los regímenes democráticos se caracterizan por respetar las normas de reforma, pues encuentran en ellas una garantía a la voluntad del poder constituyente primario. Ejemplo de ello es el constitucionalismo norteamericano, que si bien tiene normas rigidísimas de reforma, ni el Estado –ejecutivo y legislativo-, ni el pueblo, han acudido a una modificación de las normas de reforma.

mediante los mecanismos establecidos por la misma Constitución. El problema radica, en esta ocasión, en que el Legislador no tuvo en cuenta la totalidad de la normativa constitucional y, sin prever las implicaciones que dicha omisión produce, afectó principios tales como la democracia y la colaboración armónica de poderes.

c. Premisa de síntesis: oposición o diferencia integral de las normas reformada y reformadora

Como lo sostiene la CortConst, el objeto de esta premisa no consiste en determinar si la norma reformadora es distinta a la norma reformada, pues ello es una consecuencia natural de la acción de reforma constitucional; por el contrario, el objeto es establecer, si la norma reformadora es opuesta o implica una diferencia integral con la norma reformada.

El art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015 no es una norma opuesta ni al anterior art. 197 inc. primero de la ConstPol, ni a las normas de reforma constitucional, pues en ningún momento el nuevo art. 197 inc. primero desconoce la posibilidad de ser reformado. Sin embargo, sí tiene una diferencia integral. Por una parte, como se demostró anteriormente, el nuevo artículo 197 inc. primero de la ConstPol modificó las reglas generales de reforma constitucional, contenidas no en el anterior art. 197 ConstPol, sino en los arts. 374ss. ConstPol, así como en normas de competencia general no sólo del Congreso de la República, sino también de otras instituciones, de carácter representativo, ejecutivo y judicial. Por otra parte, el nuevo art. 197 inc. primero de la ConstPol alteró, en cierta medida, el funcionamiento normal del principio democrático, pues negó la posibilidad a la ciudadanía, por una parte, a tener iniciativa de reforma constitucional y, por otra parte, a ser representados por el Congreso de la República y por los concejales y diputados de los entes territoriales. Asimismo, restringió la posibilidad de las demás ramas del poder público, a intervenir en procesos de reforma constitucional.

Estas modificaciones implican una diferencia significativa entre el funcionamiento del sistema de reforma constitucional, antes de la expedición del Acto Legislativo 02 de 2015, y el actual sistema de reforma, especialmente por la inclusión de la regla que excluye al Congreso de la República para reformar el art. 197 inc. 1 ConstPol por vía de Acto legislativo. Asimismo, es necesario aclarar que esta sustitución también se da al excluir la posibilidad de someter a referendo una reforma constitucional, cuya iniciativa provenga del Congreso o del Ejecutivo.

Por ello, se solicita se declare inconstitucional el art. 197 inc. primero oración final, incorporado por el art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015.

B. Cargo segundo sustitución del principio democrático.

El artículo 197 constitucional y el aparte demandado del mismo en esta ocasión, sustituye el principio democrático, articulado a lo largo del texto constitucional y adoptado por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 cuando contempla la posibilidad de reformar ese artículo únicamente por medio de referendo de iniciativa popular o por medio de asamblea constituyente.

A lo largo de la jurisprudencia, la Corte Constitucional ha determinado que el Constituyente primario se dedicó a instaurar dicho principio democrático otorgándole un valor primordial en el Preámbulo, en los principios y fines esenciales del Estado, como derecho-deber, y su ejercicio a través de los mecanismos de participación ciudadana y la participación democrática que tienen distintas instituciones estatales para presentar proyectos de ley y de acto legislativo, así lo mismo en relación con la sociedad civil.

Es deber que el órgano legislador, cuando actué como Constituyente derivado, respete ciertos límites a su poder reformista, que como a continuación pasaremos a explicar, un límite a su poder es la democracia en sí misma y como tal el principio democrático de la Constitución Política de Colombia.

1. Premisa mayor: introducción de un nuevo elemento esencial a la Constitución

a. Identificar el elemento esencial presuntamente reemplazado

Uno de los fines de la Constitución es que el Estado (las personas y las instituciones – privadas o públicas-) estén relacionados y participen en aquellos procesos en los cuales su vida y destino se verán afectados, participando según los postulados democráticos y manifestando su ideario de cualquier forma, siempre y cuando respete la manifestación política de los demás.

Inicialmente, afirma la Corte¹¹ que este principio es universal y expansivo. Ya que la Constitución de 1991 no restringe el principio democrático¹² al ámbito político sino que lo extiende a múltiples esferas sociales. El proceso de ampliación de la democracia supera la reflexión sobre los mecanismos de participación directa y especialmente hace énfasis en la extensión de la participación de las personas interesadas en las deliberaciones de los cuerpos colectivos. La democracia¹³ supone una tendencia expansiva que impone una máxima progresiva de los mecanismos que permiten el acceso al poder político, al ejercicio y el control del mismo, así como la injerencia del Constituyente primario en la toma de decisiones políticas. La tendencia expansiva de la democracia proscribire los obstáculos y trabas que impiden la efectiva realización de la misma y el excesivo formalismo de las normas que regulan el ejercicio de los derechos políticos.

La Corporación ha sostenido¹⁴ que el trámite de aprobación de una ley (y reformas constitucionales) exige como requisito constitucional que se acate el respeto por la racionalidad deliberativa y decisoria, que implica la garantía en el debate político de la protección del principio democrático garantizando a los representados a que se respete el derecho a participar y del representante a efectivizar este derecho. La Corte Constitucional¹⁵ define como elementos de obligatorio acatamiento del principio democrático: el pluralismo, la participación, el principio de mayorías y la publicidad. Elementos estos que deben ser garantizados en todas las orbitas y niveles del Estado colombiano donde se adopten decisiones que influyan en la vida de las personas, y que no pueden ser desconocidos por nadie.

Este principio en el ámbito legislativo, desarrolla muchos de los postulados democráticos como el principio de representación, la soberanía popular, la delegación del poder, el control político, la participación, la iniciativa legislativa y de reforma, entre otros. El principio busca que las actuaciones del órgano legislativo sean garantes y doten de real eficacia la participación y el ejercicio del control político de la sociedad y de las minorías políticas dentro del trámite de creación de las leyes o de reformas constitucionales; ya que de no tener la posibilidad de manifestar el pueblo su opinión, el efecto de la reforma será irradiado a todo el Estado colombiano, y en un eventual escenario, si se decidiera por no poder manifestar su soberanía popular, la decisión afectaría su estilo, calidad o condiciones de existencia, devolviéndonos a los antiguos regímenes totalitarios.

¹¹ Corte constitucional, sentencia de contitucionalidad C-522/2002.

¹² Corte constitucional, sentencia de contitucionalidad C-522/2002.

¹³ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-179/2002.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia de constitucinoalidad C-688/2002.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-008/2003.

El principio democrático¹⁶ es además esencial cuando esa esencia hace al mismo Estado, y es el medio como se manifiesta la soberanía popular dentro del Estado colombiano¹⁷. Y será transversal en tanto su ámbito de radiación cubre a todas las instituciones públicas y en todas las orbitas de poder público o privado, buscando así que los ciudadanos participen en ejercicio de la democracia, buscando su participación en las decisiones que lo afecten, apoyándola, opinando o manifestándose en contra.

El derecho a la participación¹⁸, a la vez comporta una de las características del Estado colombiano, además de ser participativo, pluralista y democrático. Se establece igualmente como uno de los fines esenciales del Estado facilitar la participación de todos en las decisiones que les afecten directa e indirectamente. Este principio¹⁹ expresa no solo un sistema de decisiones, sino un modelo de comportamiento social y político, fundamentado en los principios de pluralismo, tolerancia y la protección de los derechos y libertades, así como en una gran responsabilidad de los ciudadanos en la definición del sentido colectivo. Este principio democrático²⁰ constituye una fuente insoslayable del modelo actual del Estado colombiano, no solo en su construcción u organización, sino su comprensión a partir de principios, valores y derechos constitucionales.

b. Demostrar que tal elemento subyace a varias disposiciones constitucionales.

Desde el Preámbulo constitucional se estipuló en el pueblo de Colombia será un Estado democrático-participativo, que garantice un orden político y social justo. Se busca la garantía de la participación democrática dentro del Estado, y un ordenamiento político que promueva la participación en condiciones de justicia. Lo anterior es uno de los pilares fundamentales y de la esencia del Estado colombiano.

En sus artículos 1 y 2, la Constitución establece unos elementos esenciales del Estado. Se establece que ningún poder constituido puede desconocer dicho principio y están en la obligación de respetar y hacerlo cumplir. Colombia es un Estado social y democrático de derecho que busca la integración de las personas buscando siempre el bienestar general, es un deber esencial del Estado, garantizar la participación de todos en las decisiones que los afectan políticamente. Es un fin perseguido por las autoridades de la República el deber proteger los derechos y libertades que la Constitución dispone.

Asimismo el artículo 3º Constitucional establece el principio de soberanía popular, según el cual, el pueblo ejerce los mecanismos de participación ciudadana y se legitiman las actuaciones del Estado, este poder soberano es ilimitado, ya que al estar radicada en el pueblo (Constituyente primario) es el único que puede limitar los poderes constituidos por intermedio de su participación política.

Además, el principio democrático es derecho que se encuentra en los artículos 13 y 40 numerales 2 y 5 de la Constitución. Se le da a los asociados el derecho a participar en condiciones de igualdad en cualquier escenario y a ser tratado por igual frente a la Constitución y la ley; se busca que de forma real y efectiva que el pueblo exprese su voluntad democrática. Ese ámbito de participación en el mismo artículo 40 Constitucional, hace efectivo entre otras formas, este principio democrático permitiendo a los asociados la iniciativa de reforma constitucional.

En el articulado del Título IV Constitucional en su artículo 103 hace práctico este principio, al establecer distintos mecanismos de participación para que el pueblo colombiano pueda manifestar su poder soberano. Estos mecanismos de participación

¹⁶ Corte constitucional, sentencia de constitucionalidad C-303/2010.

¹⁷ Corte constitucional, sentencia de constitucionalidad C-303/2010.

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-1053/2012.

¹⁹ Corte Constitucional, sentencia de tutela T-141/2013.

²⁰ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-313/2014.

democrática están a cargo del Estado en cuanto a su promoción y garantía. Asimismo el artículo 107 es expresión del principio democrático al garantizarle a todos los ciudadanos el derecho a la representación democrática por intermedio de partidos y movimientos políticos que serán su canal idóneo de expresión política; canal que busca hacer efectiva las ideologías políticas de la ciudadanía y las instituciones frente al Estado colombiano.

Frente al particular, el artículo 114 de la Constitución, cuando el Congreso de la República se encuentre formalmente organizado e integrado por todas las fuerzas políticas que acuden a su conformación, es labor de este por orden Constitucional, que el mismo por intermedio de los congresistas de una u otra cámara, en ejercicio del principio democrático, tienen la facultad de poder reformar la Constitución.

Esa manifestación del Congreso en ejercicio de su labor legislativa y de Constituyente derivado en particular no es absoluta, ya que el artículo 154 Constitucional, permite que las leyes (y en particular las reformas constitucionales) tengan origen en el Gobierno Nacional [el Presidente de la República y sus ministros], por iniciativa popular [el pueblo mismo]; o por intermedio de concejales y diputados (art 155 C.P), o bien por iniciativa del Consejo Nacional Electoral (art 265 No. 5 C.P) o el Consejo de Estado (art 237 No. 4 C.P). El Constituyente primario previó un amplio margen de participación democrática en cuanto a reformas constitucionales se refiere, en instituciones distintas al Constituyente derivado; la Constitución le otorgó a múltiples instituciones colombianas el poder de iniciativa en materias de proyectos de reforma constitucional y decidió encargarle al Congreso de la República garantizarle a estas instituciones y al pueblo colombiano canales de participación y expresión en el debate legislativo y manifestarse respecto al mismo por intermedio de las vías que el principio democrático irradia a lo largo del texto constitucional.

El Constituyente originario creó un apartado particular dentro del mismo texto, para poder reformarlo. Es así como el Título XIII de la Constitución y en particular sus cláusulas 374, 375, 379 establecen el principio democrático reflejado en la facultad de reformar la Constitución mediante tres mecanismos que pueden tener iniciativa popular, iniciativa reformatoria del propio Congreso de la República y también de ciertas instituciones que el Constituyente le confirió iniciativa de reforma, en la búsqueda de fortalecer la separación y colaboración armónica de las distintas ramas de poder dentro del Estado colombiano, para garantizar la armonía de la Constitución frente a los hechos y cambios sociales.

c. Explicar por qué el elemento identificado es esencial

La democracia como elemento esencial de la Constitución de 1991 se establece con los valores del Preámbulo al denotar que el ordenamiento jurídico debe encuadrarse en un marco democrático y pluralista, lo mismo se reitera como principio del Estado en su artículo 1º que define a Colombia como un Estado democrático, participativo y pluralista; además, el artículo 2º dispone que uno de los fines del Estado colombiano es facilitar la participación de la comunidad, la democracia se establece como acto libre que realiza la comunidad en ejercicio de su soberanía (art 3º) y se erige como derecho fundamental al estar estipulado en el artículo 40; así las cosas, el Constituyente primario fue muy dedicado en reivindicar la democracia y proponerla como pilar fundamental del Estado social de derecho y estandarte del ordenamiento jurídico Colombiano²¹. En este escenario, la democracia se proyecta en una triple dimensión constitucional. De un lado, (i) es un fin esencial o valor fundante del Estado que “basa todo su accionar en la limitación y racionalización del ejercicio del poder y en el respeto por la libertad, la igualdad, la participación y el pluralismo. De otro lado, (ii) constituye un principio básico, en la medida en que “define la naturaleza de nuestra organización institucional y delimita las relaciones que existen entre los ciudadanos y las autoridades”. Finalmente, (iii) una de sus manifestaciones concretas es la participación

²¹ Corte Constitucional. sentencia de constitucionalidad C-522 de 2.002.

ciudadana, que se refleja “no sólo como un estandarte del principio democrático, sino que constituye a la vez un verdadero derecho de naturaleza fundamental”²².

La democracia se encuentra en la Constitución como un eje axial del sistema jurídico colombiano, para garantizar la participación de las personas en todas las decisiones que les afecten teniendo en cuenta el carácter expansivo y universal que de ella emanan²³; sumado a lo anterior, la significación de democracia se ve acogida con los conceptos de soberanía, participación, pueblo y representación, y que no solamente se ejercen con el sufragio universal sino que tiene unos propósitos tales como establecer la fundamentación del poder político ejercido por los diferentes órganos (la democracia como fuente de legitimidad), para reconocer y tutelar los derechos de participación de los individuos y la sociedad en la conformación y control del poder político e imponer deberes de respeto y protección al Estado y a los particulares (la democracia como fundamento de derechos y obligaciones) y para definir la forma en que tal poder opera democráticamente y los ámbitos en los que su aplicación puede exigirse (la democracia como expresión de reglas de funcionamiento y toma de decisiones)²⁴.

10

El principio democrático permite que sean varias las formas dentro del Estado colombiano, de poder impulsar proyectos de reforma constitucional. El Constituyente primario determinó a lo largo de sus cláusulas que habrá ciertas órganos y personas con facultad de iniciativa de reforma constitucional como el Gobierno Nacional, el Consejo de Estado, el Consejo Nacional Electoral, concejos municipales y asambleas departamentales, los ciudadanos y el mismo Congreso, como mecanismo de hacer efectivo la participación democrática en materia de reforma de la Constitución de las distintas ramas de poder.

Sin importar el origen que tenga un proyecto de reforma, ya que su origen no se limita al Constituyente derivado, sino también la garantía que la Constitución le otorga a distintos actores de la vida política de la nación de ser impulsores de proyectos de reforma constitucional, ampliando los márgenes de participación democrática al garantizar a todos ellos la posibilidad de proponer y presentar proyectos de reforma.

2. Premisa menor. Análisis del nuevo elemento y verificación del reemplazo al originalmente adoptado por el constituyente

a. Demostrar que el contenido de tal elemento no puede ser abarcado por una sola disposición constitucional.

Un límite de reforma conocido por la doctrina es el denominado “sistema democrático”, es un macro-elemento que comporta muchos elementos inabarcables por un solo artículo de una Constitución, ya que si se quiere, la democracia per se, tiene varias definiciones que son reconocidas por un cuerpo Constitucional, como sería: el ser un derecho (a elegir, ser elegido), un fin de las instituciones de la república, una forma de enmarcar las decisiones de las entidades públicas y privadas, un mecanismo de interpretación constitucional, entre otros.

El principio y el sistema democrático son modificables por el Constituyente derivado en cuanto a formalismos procedimentales, nombre de las instituciones, permanencia en el poder, etc. Sin embargo, lo que no puede ser modificado o suprimido por el Constituyente derivado son las bases mismas de la democracia, que en Colombia se resumen en la participación y en la representación.

b. Mostrar e identificar al elemento como esencial que no comporta una petrificación de ninguna disposición constitucional

²² Corte Constitucional. sentencia de constitucionalidad C-538 de 2.010.

²³ Corte Constitucional. sentencia de constitucionalidad C-644 de 2.004.

²⁴ Corte Constitucional. sentencia de constitucionalidad C-150 de 2.015.

El principio democrático en la dogmática constitucional es considerado como un límite tácito o un límite meramente lógico frente al poder de reforma de la Constitución, no es un elemento intocable por el poder de reforma. Es más, su modificación es posible siempre y cuando no se supriman las garantías mínimas y que comportan la esencia del mismo principio democrático.

3. Premisa de síntesis: comparación del nuevo principio con el anterior para verificar, si son opuestos o integralmente diferentes, e incompatibles.

a. Evidenciar que el elemento esencial ha sido reemplazado por otro.

Lo anterior no tiene consonancia constitucional al hacer un examen del nuevo artículo 197 de la Constitución Política. Este añade una frase en particular que estipula que quien se haya desempeñado como Presidente de la Republica de Colombia, no podrá ser reelegido; no obstante, a esta prohibición constitucional se le agrega una restricción: **“La prohibición de la reelección solo podrá ser reformada o derogada mediante referendo de iniciativa popular o asamblea constituyente.”**

Este nuevo apartado constitucional es una prohibición que cercena abruptamente el principio democrático. Esto porque la reforma impulsada por el Constituyente Derivado Colombiano, en el Acto Legislativo 02 de 2015, quiso que solo se reformara esta cláusula constitucional (artículo 197) por solo dos mecanismos: O por un REFERENDO DE ORIGEN POPULAR o por una ASAMBLEA CONSTITUYENTE. Esta prohibición enmarca una gravedad delicada por cuanto sustrae de otros mecanismos de participación democrática para reformar la Constitución de otros actores políticos. La actual Constitución ya vigente con su reforma por acto legislativo, le quita márgenes de participación democrática a distintas entidades en cuanto a iniciativa de presentación de reformas constitucionales solo sobre el art. 197. Con el actual texto constitucional, se le cercena el derecho a participar en la presentación de proyectos de reforma a: i) al mismo Congreso en la presentación proyectos de acto legislativo o referendos derogatorios; ii) a los diputados, iii) a los concejales, iv) a los ministros de gobierno, v) a la los miembros del Consejo Nacional Electoral y vi) a los Magistrados del Consejo de Estado. A todos ellos se les quita el derecho a proponer proyectos de reforma de la Constitución por intermedio de acto legislativo frente al artículo 197.

La participación y la representación democrática, son elementos inherentes en trámites de reforma constitucional. La finalidad perseguida por un trámite de reforma constitucional es la participación activa y deliberativa de aquellos cuerpos eminentemente políticos o con influencia o marcada trascendencia histórica de ser políticos. Esto porque en un sistema de democracia representativa, se busca que aquellas instituciones que detentan una calidad política, tengan la posibilidad de manifestar su ideario u oposición frente a un artículo constitucional, por intermedio de los mecanismos que la misma Constitución les confirió.

Si bien, el Preámbulo denota la importancia y la finalidad de la Constitución, la defensa de esos fines se encuentra en el título XIII. Es aquí donde radica su importancia, ya que este protege la Constitución estableciendo mecanismos de reforma complejos, haciendo que una adición al texto supremo no sea meramente impuesta por algún capricho político, sino que la reforma comporte un ámbito de necesidad tan importante, que necesite de procesos especiales para su inclusión en el texto constitucional.

Si el Constituyente derivado desconoce estos parámetros, si se le quita el efecto de las cláusulas de reforma se desprotege el texto constitucional y se le quitaría el carácter de norma suprema, convirtiendo la Constitución en una norma flexible, de carácter ordinario, sujeta a las modificaciones que el cuerpo legislativo de turno, actuando este

cuerpo colegiado ya no como Constituyente derivado, sino como ente legislador y totalitario al imponer una reforma que este crea que necesite.

Así las cosas, el Título XIII de la Constitución no se debe entender como inmodificable, contiene las reglas que deben seguir diferentes actores sociales para que ellos mismos sean los que decidan el futuro político de la Constitución; pero por ningún motivo, dichos actores y en particular en Congreso de la República pueden tocar las reglas impuestas por el Constituyente primario, reglas de las instituciones, ya que si se desconocen se sustraen la función de Constituyente que tiene el pueblo, afectando su derecho legítimo y transgrediendo el principio de colaboración armónica de los poderes constituidos.

12

- b. Demostrar que el nuevo elemento contradice al elemento esencial o guarda tantas diferencias con él que resulta incompatible con otros elementos esenciales de la Constitución.

Pero si bien este artículo no desprotege la Constitución, el actual artículo 197 recientemente reformado si comporta un refuerzo de reforma frente al mismo, en otras palabras, el Constituyente derivado al modificar el art. 197 Constitucional, incluyó un escudo frente a futuras reformas. Ya que hace más difícil la reforma del mismo al establecer mecanismos cuyo procedimiento es reforzado: como lo es una convocatoria y trámite de un referendo de iniciativa popular, o la convocatoria y proceso de una asamblea Constituyente; esto va en contravía de la voluntad del Constituyente primario, ya que este a lo largo del texto Constitucional, nunca dispuso o hizo discriminación frente a que artículos de la Constitución se debían someter a un proceso de reforma en especial y que artículos no.

Lo anterior no significa que el texto actual sea contrario a la voluntad del Constituyente original, ya que la prohibición de no reelección presidencial se remonta a la voluntad de lo que originalmente plasmo el Constituyente del 91; sin embargo el Constituyente nunca quiso que la Constitución colombiana tuviera cláusulas con un proceso agravado de reforma. El pueblo colombiano y los Asambleístas del 91, crearon un título de la Constitución que enmarca las reglas básicas y exclusivas a lo largo del texto, de cómo se debe reformar la Carta Fundamental. No fue voluntad del Constituyente hacer que un artículo en particular y más aún aquel que tiene tanta trascendencia política como lo es el sistema presidencial, se excluyera de las reglas de reforma previstas en el mismo texto superior y que se excluyera de los procesos reformativos a diversos actores políticos, como ya lo dijimos.

El pueblo es por lo tanto un actor principal en todo proceso de reforma constitucional, incluso si no nace de este el proyecto de reforma. Al ser actor principal en ejercicio del principio de participación y representación democrática, el pueblo y las instituciones a las que se les confirieron iniciativa de proyectos de reforma constitucional, no pueden ser limitadas en el ejercicio de su derecho democrático, ya que al limitarlo se estaría desconociendo la propia Constitución.

Así existan mecanismos de reforma constitucional más dúctiles que otros, no se concibe que el Legislador actuando como Constituyente derivado limite el ejercicio democrático que tienen muchas instituciones estatales de presentar proyectos de reforma constitucional. La regla del art. 197 actual, está afectando la expresión democrática a diferentes fuerzas políticas ya que limita el derecho de expresión a variedad de cuerpos de elección popular e instituciones con identidad política dentro del Estado colombiano. El nuevo artículo 197 hace de la Constitución un texto contrario a lo que busca el principio democrático, ya que limita la soberanía del pueblo e impide la reforma de la Carta por iniciativa institucional, y desconociendo las cláusulas contenidas en el Título XIII.

Así las cosas, la lógica del Constituyente primario que ha sido ratificada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, es que el principio democrático sea cada vez más íntegro en las relaciones ya sean institucionales o sociales; en ese orden de ideas, con el Acto Legislativo N° 2 del 2015, el Constituyente derivado atenta gravemente contra el sentido del principio democrático de la Constitución Política y sus pilares fundamentales como lo son universalidad, expansibilidad, transversalidad y el carácter de esencialidad²⁵ que lo soportan, pues limita sin justificación constitucional alguna, la garantía de participación del Congreso de la República, el Gobierno Nacional, el Consejo de Estado, la Comisión Nacional Electoral, los concejales, los diputados y la misma sociedad (por intermedio de estas instituciones).

13

El Acto Legislativo N°2 del 2015 se encuentra en contravía íntegra, al principio democrático, pues lo que hace el aparte que aquí se demanda es limitar las facultades democráticas tanto de los demás poderes constituidos como del mismo pueblo bajo la modalidad de la democracia representativa y participativa.

Como corolario, los mecanismos de reforma constitucional en principio están fundamentados para que el Constituyente derivado *reform*e la Constitución (art. 374 C.P), así pues, se denota la gran diferencia entre el Constituyente primario y el Constituyente derivado, este último tiene reglas procedimentales que cumplir para otorgarle validez jurídica a sus propios actos, mientras que el Constituyente primario no tiene control alguno para la validación del acto constituyente; en ese orden de ideas se denota una clara trasgresión al ordenamiento superior, pues cuando el Constituyente derivado reformula las reglas otorgadas por el Constituyente primario lo reemplaza, por tanto, el Congreso de la República no puede cambiar, reformular o sustituir la fuente de su competencia como Constituyente derivado.

Por ello, se solicita se declare inconstitucional el art. 197 inc. primero oración final, incorporado por el art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015.

C. Cargo tercero: sustitución del principio de separación y colaboración armónica.

Uno de los pilares fundamentales del Estado liberal francés, y difundido a lo largo de la historia constitucional contemporánea, es que los poderes de un Estado tengan como finalidad servir a la sociedad sin desembocar en una manifestación totalitaria del poder.

Es así como el principio de tridivisión del poder busca no solo que las ramas actúen en conjunta armonía y controlándose mutuamente, sino que su funcionamiento en un Estado social sea simbiótica la una con la otra, buscando siempre una colaboración armónica y funcional entre ellos mismos, y de estos con la sociedad.

Respecto a la colaboración armónica, el actual artículo 197 de la Constitución, reformado por el Acto Legislativo 02 de 2015, encierra una clara trasgresión a ese postulado, ya que no permite una real colaboración de las ramas en su función de proponente de proyectos de reforma constitucional, al quitarle margen de actuación en cuanto a iniciativa de reforma a varias instituciones de la rama ejecutiva, judicial, órganos de control y al mismo ente legislador.

1. Premisa mayor: Introducción de un nuevo elemento esencial a la Constitución

- a. Identificar el elemento esencial presuntamente reemplazado [(i) enunciar con suma claridad cuál es dicho elemento]

²⁵ Corte Constitucional. sentencia de constitucionalidad C-303 del 2.010.

Este principio busca que dentro de un Estado, el poder sea distribuido en condiciones según las cuales, en ninguna de las ramas se concentre el poder y maneje a su arbitrio el Estado, es decir que ninguna tenga alguna facultad ilegítima superior a la de la otra. Esas tres ramas, en el Estado constitucional de derecho, encuentran una supeditación frente a la voluntad soberana del pueblo. En la actualidad, todas las ramas de poder y demás órganos constituidos, deben obedecer al poder originario del pueblo, entendido este como el órgano creador de todas las instituciones del Estado.

Para la misma Corte²⁶:

“La separación funcional del poder del Estado en distintos ramos y órganos tiene como objetivo primordial garantizar la libertad de los asociados, al mismo tiempo que se racionaliza el ejercicio de dicho poder para el desarrollo eficiente de las diversas finalidades constitucionales encomendadas al Estado. En efecto, la separación funcional permite, por una parte, limitar el alcance del poder que ejerce cada órgano y, por ende, restringir su indebida injerencia sobre la actividad de los asociados, garantizando el goce efectivo de una mayor libertad y, por otra, asegurar que los diversos órganos desarrollen un mayor grado de especialización institucional, y le den un manejo más técnica a sus funciones”.

14

- b. Demostrar que tal elemento subyace a varias disposiciones constitucionales.

Según el Título V de la Constitución frente a la organización del Estado, serán ramas de poder público según el Constituyente de 1991 (art. 113) las ramas legislativa (Título VI), la ejecutiva (Título VII), y la judicial (Título VIII), y dice el mismo art 113 de la Constitución que “Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.”; cada uno de estos Títulos alberga un articulado que asigna funciones propias a cada rama; en particular el Constituyente asigna funciones de colaboración entre ramas como: elección de magistrados de la Corte Constitucional a cargo del Congreso, control político del Congreso y moción de censura a los ministros de gobierno; iniciativa legislativa del gobierno y de las altas Cortes, juicio de congresistas por causas penales en cabeza de la Corte Suprema, entre muchas más funciones que se encuentran dispersas no solo en los títulos de la Constitución mencionados, sino a lo largo de todo el texto superior.

- c. Explicar por qué el elemento identificado es esencial.

Para garantizar la libertad del pueblo colombiano y de sus instituciones “El principio constitucional de separación de poderes es uno de los presupuestos configurativos del Estado de derecho y por ende un elemento fundamental del orden constitucional”²⁷. La relación entre la separación de poderes y el texto constitucional es enmarcada desde del Preámbulo constitucional. La Corte Constitucional, considera que la finalidad del Preámbulo buscada por el Constituyente primario es

“la realización de unos fines, al logro de unos cometidos superiores ambicionados por la sociedad, que cabalmente son los que plasma el Preámbulo y que justifican la creación y vigencia de las instituciones. Quitar eficacia jurídica al Preámbulo, llamada a guiar e iluminar el entendimiento de las mandatas constitucionales para que coincida con la teleología que les da sentido y coherencia, equivale a convertir esos valores en letra muerta, en vano propósito del Constituyente, toda vez que al desaparecer los cimientos del orden constitucional se hace estéril la decisión política soberana a cuyo amparo se ha establecido la Constitución.”²⁸

En ese orden de ideas, la experiencia jurisprudencial ha determinado que el Preámbulo de nuestra Constitución es el punto de partida de nuestro ordenamiento jurídico, en

²⁶ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-971 de 2004.

²⁷ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-246 de 2004.

²⁸ Corte Constitucional, sentencia de tutela T-567 de 1992.

donde se indica como principio, fin y valor de la Constitución, que en búsqueda de fortalecer la unidad nacional, ninguna de las ramas de poder constituido detente una prerrogativa que vaya en contra de los postulados propuestos por el principio democrático.

Este principio democrático, se encuentra como un principio y un fin del Estado social de derecho. La voluntad del Constituyente primario es que en Colombia el principio democrático sea de sentido progresivo y finalista, es decir, que el mandato del Constituyente y manifestado por medio de la Corte Constitucional como guardiana de la supremacía e integridad de la Constitución es entre otros, el amparo de la democracia y de la estabilidad institucional.

15

2. Premisa menor: análisis del nuevo elemento y verificación del remplazo al originalmente adoptado por el Constituyente

- a. Demostrar que el contenido de tal elemento no puede ser abarcado por una sola disposición constitucional.

Como tal, le es permitido al Constituyente derivado modificar ciertas cláusulas de competencia y funcionalidad orgánica de las distintas ramas de poder y el control que ejerzan entre ellas recíprocamente. Lo que no puede entrar a suplantar es el “núcleo esencial” de cada una de ellas. En el caso de la rama judicial, no le es permitido al Constituyente derivado o el Legislador modificar la “autonomía e independencia”²⁹ e inmiscuirse en las decisiones de los jueces, al implantarle limitaciones a los mismos, es deber de las demás ramas velar por la efectividad de las decisiones judiciales prestándole a la rama judicial toda la ayuda que esta requiera para ese fin.

Un núcleo insuplantable por el Constituyente derivado (modificable mas no suprimible), es el sistema de frenos y contrapesos que tienen las ramas de poder, para hacer eficaz el principio democrático, la colaboración armónica y la libertad, todos estos en búsqueda de evitar el abuso del poder.

- b. Mostrar e identificar al elemento como esencial no comporta una petrificación de ninguna disposición constitucional

La separación, colaboración de las ramas de poder y el control que entre ellas se hagan, no es una limitación petrificada en la Carta del 91, es más, los límites de reforma del texto superior permiten su modificación, siempre que se respeten los postulados esenciales de la Constitución colombiana. En si la voluntad del Constituyente fue crear órganos con funciones separadas y bien definidas por la Constitución y de ampliación por vía legal, pero además, el Constituyente previó que si bien los poderes fueran separados, estos se colaboraran y controlarían mutuamente, para evitar totalitarismo, arbitrariedad, en contra de las demás ramas o incluso en contra del pueblo, volviendo a los regímenes absolutistas.

3. Premisa de síntesis: comparación del nuevo principio con el anterior para verificar, si son opuestos o integralmente diferentes, e incompatibles.

- c. Evidenciar que el elemento esencial ha sido reemplazado por otro.

El Acto Legislativo N° 02 del 2015 establece una contradicción insuperable e irresistible entre los planteamientos de principios, valores y fines del Preámbulo como de los aspectos constitucionales en donde el principio democrático es determinante como lo es la iniciativa legislativa del Congreso de la República (facultad fundada en la libertad), del Consejo de Estado y el Consejo Nacional Electoral (facultades otorgadas y fundadas en la historia constitucional colombiana) y demás actores que se enuncian en el artículo 375 inc. segundo de la Constitución Política de Colombia.

²⁹ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-370 de 2014.

No puede este artículo constitucional (reformado por acto legislativo) establecer la prohibición de que las demás ramas de poder inicien proyectos de reforma y negarle la posibilidad de que sean tramitados, debatidos y eventualmente aprobados sobre un artículo en particular de la Constitución como lo es el sistema presidencial y la reelección del presidente. Es indispensable entonces, que frente a un artículo tan trascendental se permita la participación de distintos actores de la vida política de la nación colombiana, y se les garantice a estos la iniciativa de reforma que poseen gracias a la misma Constitución y que el actual art. 197 suprime indirectamente y sin justificación alguna (en los debates del proyecto de reforma constitucional nunca se motivó el porqué de la necesidad de este refuerzo de reforma).

16

- d. Demostrar que el nuevo elemento contradice al elemento esencial o guarda tantas diferencias con él que resulta incompatible con otros elementos esenciales de la Constitución.

El Acto Legislativo en cuestión, viola claramente la voluntad del Constituyente primario, pues al órgano legislativo únicamente le está permitido reformar la Constitución Política según lo prevé el art. 114, es decir, aquí lo que se plantea es que el órgano legislativo tiene el poder de modificar la Constitución sin perjuicio de las reglas descritas para el trámite legislativo (Ley Org. 5 de 1992) formalmente, materialmente bajo aspectos que implícitamente identifican a la Carta Fundamental.

Para afianzar lo anterior, las cláusulas de reforma constitucional enunciadas en el art. 374 y ss. determinan las reglas de juego y/o parámetros ineludibles que tienen no solo el Legislador, sino demás autoridades enunciadas en dicho título y a lo largo del cuerpo constitucional, para respetar la identidad de la Constitución. Lo que le otorga la identidad a la Constitución son los principios, valores y fines que se enuncian tanto en el Preámbulo como a lo largo del texto constitucional y soportado y ampliado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, lo que formal y materialmente le da protección y seguridad a dichos parámetros son las cláusulas de reforma. En ese orden de ideas, si el órgano legislativo manipula las cláusulas de reforma constitucional, rompe con el principio democrático, el principio de separación de poderes, el de supremacía constitucional y la soberanía popular³⁰, porque si bien formalmente se encuentran declaradas en el texto constitucional, materialmente se les está impidiendo el derecho a reformar la Constitución por los canales institucionales que el Constituyente primario estableció y que no les otorgó ninguna excepción explícita.

Por lo tanto, una forma de colaboración entre ramas que existe en nuestro ordenamiento es la iniciativa de reforma constitucional que poseen todas las ramas de poder. Si bien el trámite de la reforma lo conserva el órgano legislativo actuando como Constituyente derivado, la propuesta del proyecto reformador, puede tener iniciativa de la rama ejecutiva por intermedio del Gobierno –ministros-, de los diputados y concejales; de la rama judicial por iniciativa del Consejo de Estado; y del Consejo Nacional Electoral. Todos ellos con poder de proposición de proyectos de reforma ante el Congreso, por mandato expreso de la Constitución.

Sin embargo, el actual artículo 197 de la Constitución colombiana (reformado por el Acto Legislativo de equilibrio de poderes) en su aparte señalado, es integralmente diferente al texto anterior, ya que le quita ámbito de colaboración entre ramas, a todos los sujetos que mencionamos anteriormente. El art. 197 actual, permite la reforma del mismo, pero solo con iniciativas de reforma que nazcan exclusivamente del pueblo por intermedio de referendo o asamblea constituyente.

No se encuentra entonces porque el Congreso actuando como Constituyente derivado, decidió cercenar ese margen de colaboración entre las ramas de poder (el Congreso con se quitó a sí mismo la posibilidad de proponer proyectos de reforma constitucional

³⁰ Corte Constitucional, sentencia de constitucionalidad C-170 de 2012.

sobre el art. 197 actual) sin justificar y tener en cuenta el principio de colaboración armónica de poderes. Ya que ese margen de participación propuesto por el art. 197, en cuanto a reformas constitucionales, desconoce no solo la colaboración entre ramas, sino la colaboración entre ramas y el poder Constituyente.

Por ello, se solicita se declare INEXEQUIBILIDAD del aparte: **La prohibición de la reelección solo podrá ser reformada o derogada mediante referendo de iniciativa popular o asamblea constituyente**, contenido en el inc. primero oración final, del art. 197 de la Constitución de Colombia, incorporado por el art. 9 del Acto Legislativo 02 de 2015.

17

IV. Adicionalmente se solicita al magistrado sustanciador y en los magistrados de la Corte Constitucional, que de conformidad con los artículos 12 y 13 del Decreto 2067 de 1991, que se convoque a **audiencia pública**, con la participación de la academia, expertos, los representantes de los concejos, las asambleas, el Consejo de Estado, el consejo Nacional Electoral, las organizaciones sociales que trabajen con procesos de participación democrática y/o ciudadana, para que se discuta las implicaciones de la prohibición que aquí se demanda.

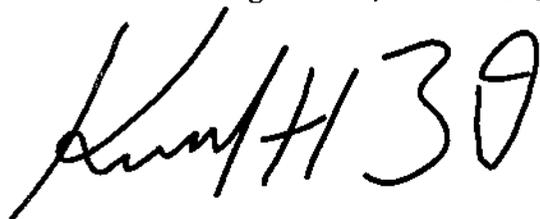
V. COMPETENCIA.

De acuerdo con la Constitución Política en el artículo 241, numeral 1; el Decreto 2067 de 1991, la Corte Constitucional es competente para conocer de demandas contra actos reformativos de la Constitución por vicios de forma.

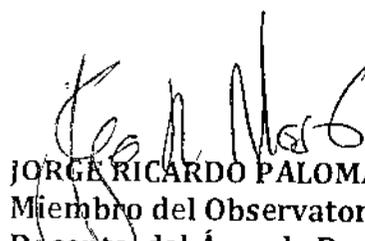
VI. NOTIFICACIONES.

Recibiré notificaciones en la secretaria de la Corte, o en las oficinas de la Universidad Libre, en la dirección Calle 8 5-80, decanatura de la Facultad de Derecho. Correos: jkbv@hotmail.com kenneth.burbano@gmail.com

De los señores Magistrados, atentamente,



JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARIN
 Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
 Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
 Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.
 Correo: jkbv@hotmail.com



JORGE RICARDO PALOMARES GARCIA
 Miembro del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
 Docente del Área de Derecho Público
 Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
 Correo: jorge.palomares-garcia@hotmail.com